

# 境外基金会在华活动 法律规则简介

金锦萍  
北京大学法学院  
2010年10月 中国 北京



# 引言

- 中国谚语：穷则独善其身，达则兼济天下。
- 有朋自远方来，不亦说乎？

# 主要议题

- 中国基金会基本法律规则介绍
- 境外基金会在华活动之几种形式
- 境外基金会独立开展在华项目
- 境外基金会与境内组织合作开展在华项目
- 境外基金会在华设立分支机构

# 一、基金会基本法律规则

- 基金会的法律地位：典型的公益财团法人
- 基金会的管理体制：双重管理体制
- 基金会的章程与治理结构：实现善治
- 基金会的财产关系：法人财产权，财产使用限制
- 基金会的税收问题：所得税为核心
- 基金会的监管问题：他律性、信息公开和公信力

# 境外基金会的界定

- 第四十六条 本条例所称境外基金会，是指在外国以及中华人民共和国香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区合法成立的基金会。

## 二、境外基金会在华活动之几种形式

- 独立在华开展项目
- 与境内组织合作开展项目
- 设立分支机构

## 三、境外基金会独立在华开展项目

- 目前法律无禁止性规定
- 优点在于：
  - 独立自主（无论是项目设计还是执行）；
  - 行政成本低；
- 缺点在于：
  - 随机性强，缺乏长期规划；
  - 财务管理上的困难；
  - 对于本土情况的生疏，容易水土不服；
  - 有一定的法律风险。

## 四、境外基金会与境内组织合作开展项目

- 目前为较多境外基金会所采纳
- 优点在于：
  - 消除水土不服；
  - 财务管理更为规范；
  - 建立合作伙伴关系；
  - 通过协议可以有较长时期的计划安排。
- 缺点在于：
  - 与境内组织之间的磨合；
  - 各自宗旨的差异；
  - 依然无法实现长期战略规划。



## 四、与境内组织合作开展项目（续）

- 合作方式多元：
  - 境外基金会资助，境内组织执行；
  - 境外基金会与境内组织共同执行；
  - 也存在利用境内组织作为财务托管，具体事项由境外基金会具体执行的情况。

## 五、境外基金会在华设立分支机构

- 2004年的《基金会管理条例》具体规定了境外基金会分支机构的相关法律规则。具体内容包括：

## 五、境外基金会在华设立分支机构

- 境外基金会分支机构的设立
- 业务主管机关：
- 第七条规定：国务院有关部门或者国务院授权的组织，是国务院民政部门登记的基金会、境外基金会代表机构的业务主管单位。

- 第十三条 境外基金会在中国内地设立代表机构，应当经有关业务主管单位同意后，向登记管理机关提交下列文件：
  - （一）申请书；
  - （二）基金会在境外依法登记成立的证明和基金会章程；
  - （三）拟设代表机构负责人身份证明及简历；
  - （四）住所证明；
  - （五）业务主管单位同意在中国内地设立代表机构的文件。
- 登记管理机关应当自收到前款所列全部有效文件之日起60日内，作出准予或者不予登记的决定。准予登记的，发给《境外基金会代表机构登记证书》；不予登记的，应当书面说明理由。
- 境外基金会代表机构设立登记的事项包括：名称、住所、公益活动的业务范围和负责人。

- 境外基金会代表机构应当从事符合中国公益事业性质的公益活动。境外基金会对其在中国内地代表机构的民事行为，依照中国法律承担民事责任。

# 接受捐赠的禁止

- 第二十五条 基金会组织募捐、接受捐赠，应当符合章程规定的宗旨和公益活动的业务范围。境外基金会代表机构不得在中国境内组织募捐、接受捐赠。

# 年检制度和年报的公开义务

- 第三十六条 基金会、境外基金会代表机构应当于每年 3 月 31 日前向登记管理机关报送上一年度工作报告，接受年度检查。年度工作报告在报送登记管理机关前应当经业务主管单位审查同意。
- 年度工作报告应当包括：财务会计报告、注册会计师审计报告，开展募捐、接受捐赠、提供资助等情况以及人员和机构的变动情况等。
- 第三十八条 基金会、境外基金会代表机构应当在通过登记管理机关的年度检查后，将年度工作报告在登记管理机关指定的媒体上公布，接受社会公众的查询、监督。

# 法律责任

- 第四十二条 基金会、基金会分支机构、基金会代表机构或者境外基金会代表机构有下列情形之一的，由登记管理机关给予警告、责令停止活动；情节严重的，可以撤销登记：
  - （一）未按照章程规定的宗旨和公益活动的业务范围进行活动的；
  - （二）在填制会计凭证、登记会计账簿、编制财务会计报告中弄虚作假的；
  - （三）不按照规定办理变更登记的；
  - （四）未按照本条例的规定完成公益事业支出额度的；
  - （五）未按照本条例的规定接受年度检查，或者年度检查不合格的；
  - （六）不履行信息公布义务或者公布虚假信息的。
- 基金会、境外基金会代表机构有前款所列行为的，登记管理机关应当提请税务机关责令补交违法行为存续期间所享受的税收减免。



# 基金会发展制度环境检讨

- 基金会分类标准值得商榷
- 章程示范文本效力之辩
- 公益支出比例和行政成本控制强制性规定引发争议
- 内部治理规则需要进一步明确
- 评估制度喜忧参半
- 税收优惠政策配套措施出台不够及时

# 基金会发展展望

- 基金会的发展符合当前社会现实和慈善发展的历史阶段
- 基金会数量还将持续快速增长
- 基金会弥补了政府功能的欠缺，但是需更有洞察和远见
- 基金会的可持续性发展需要更多资源的投入
- 开渠培养专业人才，支持性组织初露峥嵘
- 基金会理事会的能力建设应尽快提上日程
- 社会认知度逐渐提高，公信力面临更大挑战
- 税收优惠政策将有效激励公益捐赠
- 法律制度期待进一步松绑

谢谢大家!